

Responsabilidade civil por dano ambiental: discussões acerca das teorias do Risco Criado e do Risco Integral

Eriton Vieira

Mestrando em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Bolsista pela FAPEMIG. Especialista em Direito Público pelo Instituto de Educação Continuada da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. *E-mail:* eritonbh@yahoo.com.br.

Fábio Márcio Piló Silva

Mestrando em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes. Graduado em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. *E-mail:* spilo@uol.com.br.

Resumo: O presente estudo investiga as teorias adotadas na responsabilização civil por danos ambientais, tendo por base elementos técnicos e conceituais sobre o tema. Procura-se evidenciar qual a teoria mais adequada quando se trata da reparação civil por dano causado ao meio ambiente. Nesse passo, inicialmente serão traçados aspectos referentes ao conceito dos institutos relacionados à Responsabilidade Civil para, posteriormente, adentrar no tema da Responsabilidade Objetiva, momento em que as teorias serão estudadas mais a fundo. Com o estudo das teorias, serão colacionados julgados que adotam uma ou outra teoria para, ao final, concluir-se pela adoção da Teoria do Risco Integral ou do Risco Criado.

Palavras-chave: Dano Ambiental. Excludentes de Responsabilidade. Responsabilidade Objetiva. Risco Criado. Risco Integral.

Sumário: 1 Introdução – 2 Teoria geral da Responsabilidade Civil – 3 A Responsabilidade Civil por dano ambiental – 4 O posicionamento dominante – 5 O posicionamento minoritário – 6 Considerações finais – Referências

1 Introdução

O presente estudo faz uma análise acerca das teorias adotadas na responsabilização civil por danos ambientais.

Serão debatidos os conceitos atinentes à responsabilidade civil, mais precisamente sobre a responsabilidade civil objetiva, tendo por base as teorias do risco integral e do risco criado e a possibilidade de adoção ou não de hipóteses de exclusão de responsabilidade para elas.

A pesquisa será desenvolvida com base em dois acórdãos; o primeiro, exarado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), posiciona-se pela adoção da teoria do risco integral, ou seja, não admite qualquer sorte de causa excludente de responsabilidade; já o segundo acórdão, proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG), posiciona-se pela adoção da responsabilização com base na teoria do risco criado.

Nesse contexto, será analisado qual o entendimento mais adequado para, ao final, demonstrar um posicionamento acerca de qual a melhor teoria na responsabilização civil por danos ambientais, ou seja, a teoria do risco integral ou a do risco criado, ou, até mesmo, as duas, a depender do caso em concreto.

2 Teoria geral da Responsabilidade Civil

Entende-se por Responsabilidade Civil a obrigação de reparar um dano causado a outrem, dano este oriundo de uma ação ou omissão, com culpa ou sem culpa, a depender da teoria a ser adotada no caso concreto.

A Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro era tida apenas como subjetiva no Código Civil de 1916, ou seja, não havia qualquer previsão legal sobre a responsabilidade objetiva. Apenas com o advento do novo código Civil, Lei nº 10.406/2002, em vigor desde 10 de janeiro de 2002, que a responsabilidade objetiva foi prevista no ordenamento brasileiro. Atualmente, a Responsabilidade Civil se subdivide em subjetiva e objetiva, diferenciando-se uma da outra pela necessidade de se constatar a existência ou não de culpa em relação ao dano causado. O *caput* do artigo 927 do Código Civil de 2002 dispõe sobre a Responsabilidade Civil Subjetiva. Já o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil de 2002 demonstra a Responsabilidade Objetiva:

Artigo 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002).

Por ato ilícito, nos termos dos artigos 186 e 187 do Código Civil de 2002, tem-se que:

Artigo 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. (BRASIL, 2002).

Artigo 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. (BRASIL, 2002).

Ambas as modalidades de responsabilização se dão no caso de relações extracontratuais, ou, também, as chamadas aquilianas. Nesses casos, não há que se falar em quebra de contrato, em descumprimento de obrigações determinadas e demais cláusulas e termos inerentes aos contratos interpartes, mas, sim, em danos causados por relações impessoais.

2.1 Responsabilidade Civil Subjetiva

Para a configuração da Responsabilidade Civil Subjetiva, são necessários os seguintes requisitos: conduta, dano, nexos de causalidade e a culpa por parte do causador de referido dano. Pablo de Paula Saul Santos expressa a ideia de Responsabilidade Civil Subjetiva, qual seja:

Denomina-se responsabilidade civil subjetiva aquela causada por conduta culposa lato sensu, que envolve a culpa *stricto sensu* e o dolo. A culpa (*stricto sensu*) caracteriza-se quando o agente causador do dano praticar o ato com negligência ou imprudência. Já o dolo é a vontade conscientemente dirigida à produção do resultado ilícito. (SANTOS, 2012).

2.1.1 Conduta

Entende-se por conduta uma ação ou omissão sem a qual não se produziria modificação no mundo exterior. Há que se observar o elemento vontade, que, segundo Pablo de Paula Saul Santos:

O ato de vontade, em sede de responsabilidade civil, deve ser contrário ao ordenamento jurídico. É importante ressaltar que voluntariedade significa pura e simplesmente o discernimento, a consciência da ação, e não a consciência de causar um resultado danoso sendo este o conceito de dolo. Cabe destacar ainda, que a voluntariedade deve estar presente tanto na responsabilidade civil subjetiva quanto na responsabilidade objetiva. (SANTOS, 2012).

2.1.2 Dolo

O dano se demonstra pela perda ou diminuição de algo, podendo atingir bens psíquicos, físicos, morais ou materiais. A respeito do tema, frisam-se os ensinamentos repassados por Sérgio Cavalieri:

O ato ilícito nunca será aquilo que os penalistas chamam de crime de mera conduta; será sempre um delito material, com resultado de dano. Sem dano pode haver responsabilidade penal, mas não há responsabilidade civil. Indenização sem dano importaria enriquecimento ilícito; enriquecimento sem causa para quem a recebesse e pena para quem a pagasse, porquanto

o objetivo da indenização, sabemos todos, é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato ilícito. E, se a vítima não sofreu nenhum prejuízo, a toda evidência, não haverá o que ressarcir. Daí a afirmação, comum a praticamente todos os autores, de que o dano é não somente o fato constitutivo, mas, também, determinante do dever de indenizar. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 71).

2.1.3 Nexos de Causalidade

Trata-se do requisito de maior importância, não apenas para a Responsabilidade Civil Subjetiva, mas, também, para a Responsabilidade Civil Objetiva.

O nexos de causalidade pode ser entendido como a adequação da conduta ao resultado, ou seja, deve-se apurar se o resultado causado ocorreu em virtude de determinada ação ou omissão.

A teoria da causalidade direta e a teoria da causalidade adequada tratam do tema, sendo que doutrina e jurisprudência divergem acerca da adoção de ambas as teorias. Diante da discussão existente, Rui Stoco observa que:

Enfim, independente da teoria que se adote, como a questão só se apresenta ao juiz, caberá a este, na análise do caso concreto, sopesar as provas, interpretá-las como conjunto e estabelecer se houve violação do direito alheio, cujo resultado seja danoso, e se existe um nexos causal entre esse comportamento do agente e o dano verificado. (STOCO, 2007, p. 152).

2.1.4 Culpa

A culpa pode ser evidenciada na medida em que há a consciência de se estar transgredindo uma norma, ou seja, pode se referir ao dolo, tratando-se de Responsabilidade Civil Subjetiva.

A culpa também poderá ser demonstrada em sentido estrito. Assim, será caracterizada quando o dano ocorrer mediante imprudência, negligência ou imperícia por parte do causador.

2.2 Responsabilidade Civil Objetiva

Apesar de não ser a regra geral no Código Civil de 2002, essa modalidade de responsabilidade é a adotada para situações de responsabilidade estatal (em regra) nos casos de responsabilidade extracontratual, além de ser adotada quando há responsabilização por danos ambientais.

Nessa modalidade de responsabilidade, não se exige a culpa, eis que será apurada apenas se houver uma conduta, que pode ser lícita ou ilícita,

existir um dano a um bem jurídico alheio e haver nexos de causalidade entre a conduta causada e o dano sofrido.

Conforme determina o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil de 2002, a responsabilidade objetiva somente ocorrerá quando prevista em lei ou quando a atividade desenvolvida por sua natureza gerar risco para o direito de terceiros.

2.2.1 Atividade de risco

Para Caio Mário da Silva Pereira, se alguém põe em funcionamento uma atividade qualquer, “responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido à imprudência, negligência ou imperícia” (PEREIRA, 1998, p. 140). No mesmo sentido, Sérgio Cavalieri Filho entende que:

Todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de nexos de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 137).

Álvaro Villaça Azevedo ressalta a existência de duas categorias de responsabilidade com fulcro na teoria do risco, quais sejam, a teoria do risco impura e a teoria do risco puro.

A impura tem sempre, como substrato, a culpa de terceiro, que está vinculado à atividade do indenizador. A pura implica ressarcimento, ainda que inexistente culpa de qualquer dos envolvidos no evento danoso. Neste caso, indeniza-se por ato lícito ou por mero fato jurídico, porque a lei assim o determina. Nestas hipóteses, portanto, não existe direito de regresso, arcando o indenizador, exclusivamente, com o pagamento do dano. (AZEVEDO, 1997, p. 131).

2.2.2 Teoria do Risco impura

Há a ocorrência do dano que ocorra mediante ação culposa de terceiro vinculado à atividade de quem tem por obrigação indenizar. Provada a culpa deste terceiro, surge, por parte do indenizador, o direito de regresso, podendo cobrar os prejuízos os quais teve de arcar.

Um bom exemplo para caracterizar o risco em questão se dá pela obrigação do empregador em indenizar os danos causados pelo seu empregado, oportunidade em que, constatada a culpa deste último, garante-se o direito de regresso por parte daquele que indenizou.

2.2.3 Teoria do Risco Puro

Não há a necessidade de se verificar a culpa, bastando à constatação do dano, da conduta e do nexos para que surja o dever de indenizar, de reparar. Veja-se que há a obrigação de se indenizar com base em condutas lícitas quanto ilícitas.

É nesta modalidade de risco que surge o dever de indenizar os danos ambientais.

2.2.4 Risco Proveito

É a responsabilidade pelo dano provocado por aquele que lucra com a atividade que degrada o meio ambiente. Nessa modalidade de risco, não se indaga sobre o comportamento do lesante, havendo a previsão de excludentes indenizatórias (culpa exclusiva da vítima e força maior). Segundo Valdenir Cardoso Aragão:

Se atividade econômica desenvolvida gera riqueza ao seu empreendedor e a possibilidade de dano a quem executa o serviço, nada mais justo que, no caso de dano, ainda que ausente a culpa ou dolo, deve haver responsabilidade pelos danos ocasionados da exploração de uma atividade. Portanto, quem cria riscos potenciais de dano para os outros, deve suportar os ônus correspondentes. (ARAGÃO, 2007).

2.2.5 Risco Profissional

Nesta modalidade, o empregador tem o dever de ressarcir os danos causados em virtude de acidentes sofridos por seus empregados, mesmo que causados por culpa destes. Sobre a temática, Valdenir Cardoso Aragão afirma que:

O dever de indenizar tem lugar sempre que o fato prejudicial é uma decorrência da atividade ou profissão do lesado. Foi desenvolvida especificamente para justificar a reparação dos acidentes de trabalho. (ARAGÃO, 2007).

2.2.6 Risco Integral

Aquele que explora atividade econômica se coloca na posição de garantidor da preservação, e os danos que dizem respeito à atividade estarão sempre vinculados a ela. Assim, descabe a invocação, pelo responsável do dano, de excludentes de responsabilidade civil, sendo irrelevante a discussão acerca da ausência de responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro ou pela ocorrência de força maior, conforme ensina Nelson Nery Junior:

A indenização é devida independentemente de culpa e, mais ainda, pela simples razão de existir

a atividade da qual adveio o prejuízo: o titular da atividade assume todos os riscos dela oriundos. Dessa forma, não se operam, como coisas excluídas de responsabilidade, o caso fortuito ou força maior. Ainda que a indústria tenha tomado todas as precauções para evitar acidentes danosos ao meio ambiente, se, por exemplo, explode um reator controlador da emissão de agentes químicos poluidores (caso fortuito), subsiste o dever de indenizar. Do mesmo modo, se por um fato da natureza ocorrer o derramamento de substâncias tóxicas existentes no depósito de uma indústria (força maior), pelo simples fato de existir a atividade há o dever de indenizar. (NERY JUNIOR, 2010, p. 576).

Indeniza-se por mero ato lícito ou fato jurídico, não havendo a exigência do direito de regresso. Nesse contexto, qualquer fato que cause dano, culposo ou não, lícito ou ilícito, deve impor ao agente a obrigação de reparar um dano.

2.2.7 Risco Criado

Também denominada de Teoria do Risco Administrativo, em referência à responsabilidade do Estado, eis que este responde objetivamente pelos danos causados pela atividade administrativa desempenhada.

De acordo com Karina Marcos Bedran e Elizabeth Mayer, a Teoria do Risco Criado se fundamenta na “caracterização da sociedade de risco contemporânea, onde as atividades desenvolvidas, tanto as perigosas como uma atividade qualquer, podem levar à responsabilização caso causem danos” (BEDRAN, MAYER, 2013, p. 55). Do mesmo modo, Rui Stoco descreve que:

A teoria do risco criado é aquela na qual o agente responde em razão do risco ou perigo que a atividade exercida apresenta, ou seja, aquela que, em razão de sua atividade ou profissão cria um perigo ou expõe alguém ao risco de dano. Nesta teoria a responsabilidade não está conectada a um proveito ou lucro, mas apenas à consequência da atividade em geral, de sorte que a ideia do risco pessoa a conectar-se a qualquer atividade humana que seja potencialmente danosa para outros, como na previsão do artigo 927 do CC/02. (STOCO, 2007, p. 161).

Assim, fala-se que o risco criado se materializa quando há o desempenho por uma pessoa de uma atividade potencialmente de risco.

Se com o exercício de uma atividade ocorrer a geração de risco perante um bem jurídico, e ocorrer um dano, há a obrigação de indenizar.

Essa modalidade de Risco, ao contrário da Teoria do Risco Integral, permite a exclusão do dever de indenizar, quando constatado o caso fortuito, a força maior, o fato de terceiro e a culpa exclusiva da vítima.

2.2.8 Excludentes de responsabilidade

Compreendem-se por causas excluídas de responsabilidade civil aquelas ocasiões em que a obrigação de reparar fica afastada pela lei ou demais fatores, sejam de ordem pública ou voluntária.

São as causas em que, se constatadas, excluem ou atenuam a responsabilidade civil pelo dano causado. Patrícia Foga Iglecias Lemos descreve os princípios básicos das excluídas de responsabilidade:

São princípios básicos: a necessidade de previsão legal da excluída, a necessidade de prova no caso concreto e a elisão, para o imputado, da realização do efeito da responsabilidade, como ensina Carlos Alberto Bittar. Nestes casos, o agente fica liberado de ressarcir a vítima. (LEMOS, 2010, p. 133).

A autora ainda pondera a seguinte questão a respeito do tema:

O Código Civil brasileiro, como a maioria dos Códigos, prevê como excluídas, expressamente, o caso fortuito e a força maior, ressaltando, na caracterização do ilícito, os casos de legítima defesa, exercício regular de um direito e a deterioração ou destruição de coisa alheia para afastar perigo iminente, conforme determina o artigo 188 e parágrafo único. De acordo com o artigo 929, se o dono da coisa deteriorada ou destruída é culpado, afasta-se a ideia de indenização e ele arca com as consequências da sua culpa. (LEMOS, 2010, p. 133).

Em relação ao Caso Fortuito, o mesmo ocorre mediante a interferência de um fato humano (ex.: guerra), havendo uma espécie de impedimento relacionado à pessoa do devedor.

A excluída da Força Maior ocorre mediante um fato da natureza (ex.: inundação), ou seja, há um acontecimento externo, uma obra do acaso, superior às forças humanas.

Há também a previsão da Culpa Exclusiva da Vítima e de terceiro, onde o dano ocorre por culpa exclusiva do lesado, sendo que o dano não teria ocorrido se o terceiro não estivesse envolvido, excluindo, assim, a responsabilidade do explorador da atividade perigosa, oportunidade em que se indeniza o lesado, mas surge o direito de regresso contra o terceiro que deu causa ao dano.

3 A Responsabilidade Civil por dano ambiental

Na Responsabilidade Civil por dano ambiental, aplica-se geralmente a teoria da Responsabilidade Objetiva, que se funda na teoria do risco, oportunidade em que não há que se evidenciar a culpa (sentido amplo), bastando que estejam presentes a conduta (ação ou omissão, lícita ou ilícita), o dano e

o nexo e causalidade (correlação entre dano e conduta).

Há doutrinadores que defendem a oportunidade de dispensa de tais requisitos quando não for possível atribuir o dano a alguém (ex.: aquele que polui o ar).

Apesar de ser matéria constitucional, a responsabilização por danos ambientais, prevista no artigo 225, §3º, da Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), não teve o seu regime de reparação firmado neste documento. Entretanto, em um documento datado de 1981, ou seja, antes mesmo da entrada em vigor da Constituição Federal, o artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938/81, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente, trouxe a previsão da Responsabilidade Objetiva em caso de danos ambiental:

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

[...]

§1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. (BRASIL, 1981).

Patrícia Foga Iglecias Lemos define o dano ambiental como:

Toda degradação do meio ambiente, incluindo os aspectos, culturais e artificiais que permitem e condicionam a vida, visto como bem unitário imaterial coletivo e indivisível, e dos bens ambientais e seus elementos corpóreos e incorpóreos específicos que o compõem, caracterizadora da violação do direito difuso e fundamental de todos à sadia qualidade de vida em um ambiente são e ecologicamente equilibrado. (LEMOS, 2010, p. 147).

3.1 Risco Integral x Risco Criado

Como exposto em linhas pretéritas, a teoria do risco integral se apresenta como aquela em que há o dever de indenizar em função da atividade de risco desempenhada.

O exemplo mais comum, citado pela doutrina, ocorre no caso do desempenho de atividades nucleares, bem como aquelas atividades de risco que causem perspectivas de danos ao meio ambiente, eis que este é tido como um patrimônio de todos.

Em relação ao risco integral, a fundamentação dos que a defendem ocorre no sentido de que se o causador do dano desenvolver atividades potencialmente danosas, de grande risco ao meio ambiente, deve responder pelos danos causados, inadmitindo-se causas excludentes de responsabilidade. Patrícia Foga Iglecias Lemos, citando Herman Benjamin,¹ afirma que:

O Direito Ambiental não aceita as excludentes do fato de terceiro, de culpa da vítima e do caso fortuito ou força maior [...]. Se o evento ocorreu no curso ou em razão de atividade potencialmente degradadora, incumbe ao responsável por ela reparar eventuais danos causados, ressalvada sempre a hipótese de ação regressiva. (BENJAMIN *apud* LEMOS, 2010, p. 156).

No tocante a teoria do risco criado, tem-se que esta também se embasa em uma atividade de risco desempenhada, mas há a possibilidade de aplicação de causas excludentes de responsabilidade. Nesse sentido, Patrícia Foga Iglecias Lemos aponta que:

Na questão ambiental, tem-se dito que o caso fortuito não exonera a responsabilidade e sim a força maior. Assim, em regra, tanto o caso fortuito quanto a força maior podem excluir a responsabilidade, fundada ou não na culpa, até porque podem eliminar o nexo causal entre a ação e a omissão de quem se pretende responsabilizar e o resultado lesivo. Afigure-se um raio, que provoque um incêndio em floresta: como responsabilizar proprietário do imóvel? Entretanto certas atividades de risco supõem responsabilidade de que as explore, mesmo no caso de força maior ou caso fortuito. (LEMOS, 2010, p. 157).

Esses também são alguns argumentos apresentados por José Alfredo de Oliveira Baracho Junior, que ainda descreve:

Admitir as excludentes de responsabilidade seria fundamental [...]. A responsabilidade civil por danos ao meio ambiente não pode pretender alcançar todas as formas de interação social. (BARACHO JÚNIOR, 2000, p. 322-323).

Demonstradas as posições doutrinárias, cabe a cada um refletir sobre o tema e, pautando-se pela razoabilidade e proporcionalidade, posicionar em relação à adoção de uma das teorias.

4 O posicionamento dominante

No que tange ao posicionamento dominante na doutrina e nos Tribunais nacionais, prepondera o

¹ BENJAMIN, Herman. Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental. In: JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade (org.). *Direito ambiental*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

entendimento de que a Teoria do Risco Integral é a que mais se adequa aos interesses meio ambientais.

O STJ se posicionou no sentido de que a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, formada pela teoria do risco integral, e que tem por pressuposto a existência de atividade que implique riscos para a saúde e para o meio ambiente.

Para melhor ilustrar esse entendimento dominante, colaciona-se um julgado recente do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ROMPIMENTO DE BARRAGEM. “MAR DE LAMA” QUE INVADIU AS RESIDÊNCIAS. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DANO MORAL IN RE IPSA. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO AO ART. 397 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. Inexiste violação do art. 535 do Código de Processo Civil se todas as questões jurídicas relevantes para a solução da controvérsia são apreciadas, de forma fundamentada, sobrevivendo, porém, conclusão em sentido contrário ao almejado pela parte. 2. O fundamento do acórdão estadual de que a ré teve ciência dos documentos juntados em audiência, deixando, contudo, de impugná-los a tempo e modo e de manejar eventual agravo retido (sendo atingido, portanto, pela preclusão), bem como o fato de ter considerado os documentos totalmente dispensáveis para a solução da lide, não foi combatido no recurso especial, permanecendo incólume o aresto nesse ponto. Incidência da Súmula 283/STF. 3. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, nos danos ambientais, incide a teoria do risco integral, advindo daí o caráter objetivo da responsabilidade, com expressa previsão constitucional (art. 225, §3º, da CF) e legal (art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981), sendo, por conseguinte, descabida a alegação de excludentes de responsabilidade, bastando, para tanto, a ocorrência de resultado prejudicial ao homem e ao ambiente advinda de uma ação ou omissão do responsável. 4. A premissa firmada pela Corte de origem, de existência de relação de causa e efeito entre o rompimento da barragem - com o vazamento de 2 bilhões de litros de dejetos de bauxita e o transbordamento do Rio Muriaé -, e o resultado danoso sofrido pela recorrida com a inundação de sua casa pela lama, é inafastável sem o reexame da matéria fática, procedimento vedado em recurso especial. Aplicação da Súmula 7/STJ. 5. Na hipótese, a autora, idosa de 81 anos, vendo o esforço de uma vida sendo destruído pela invasão de sua morada por dejetos de lama e água decorrentes do rompimento da barragem, tendo que deixar a sua morada às pressas, afetada pelo medo e sofrimento de não mais poder retornar (diante da iminência de novo evento similar), e pela angústia de nada poder fazer, teve ofendida sua dignidade, acarretando abalo em sua esfera moral. 6. A admissibilidade do recurso especial, na hipótese da alínea c do permissivo constitucional,

exige a indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ). 7. Recurso especial a que se nega provimento. (Recurso Especial, REsp 1374342 MG 2012/0179643-6, Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, Data da publicação: 25.09.2013).

Sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato que é fonte da obrigação de indenizar, de modo que aquele que explora a atividade econômica se coloca na posição de garantidor da preservação ambiental, os danos que dizem respeito à atividade estarão sempre vinculados a ela. Por isso, descabe a invocação, por parte do responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil, sendo irrelevante a discussão acerca da ausência de responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro ou pela ocorrência de força maior.

5 O posicionamento minoritário

Verifica-se que o posicionamento consubstanciado pelo Risco Integral não se mostra razoável no campo da responsabilidade por dano ambiental, eis que não trás qualquer sorte de fundamentação coerente que enseje a adoção da referida teoria, além da completa ausência de segurança jurídica para aquele que é obrigado a indenizar.

A Teoria que trata do Risco Criado, ou seja, aquela que prevê a possibilidade de se invocar excludentes de responsabilidade, mostra-se a mais adequada ao tratar de responsabilização por danos ambientais; todavia, tem sido um posicionamento minoritário.

Trata-se de uma questão de justiça com aquele que causou prejuízos ao meio ambiente. Justiça no sentido de que o suposto causador do dano, apesar de exercer determinada atividade de risco, toma todas as precauções em relação a sua atividade, havendo o dano em virtude de um caso fortuito, uma força maior, pela culpa exclusiva da vítima ou de um terceiro.

O principal exemplo utilizado por aqueles que se posicionam pela aplicação da teoria do risco integral é o caso de dano nuclear, oportunidade em que a Lei nº 6.453/77, em seu parágrafo 4º, prevê que “será exclusiva do operador da instalação nuclear, nos termos desta lei, independentemente da existência de culpa, a responsabilidade civil pela reparação de dano nuclear causado por acidente nuclear” (BRASIL, 1977).

Ocorre que a própria lei, tida como o exemplo de risco máximo ensejador da aplicação da teoria

do risco integral, prevê, em seu artigo 8º, a possibilidade de excludentes de responsabilidade quando determina que “o operador não responde pela reparação do dano resultante de acidente nuclear causado diretamente por conflito armado, hostilidades, guerra civil, insurreição ou excepcional fato da natureza” (BRASIL, 1977).

Cita-se decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no sentido de que cabe a produção de provas com o intuito de demonstrar a presença de causas excludentes de responsabilidade:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANO AMBIENTAL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - PRODUÇÃO DE PROVA PELA DEMANDADA - POSSIBILIDADE. O simples fato de vigorar no direito brasileiro a responsabilidade civil objetiva por danos ambientais não afasta o direito de produzir provas pelo suposto poluidor, vez que a este cabe provar as excludentes encapadas pela teoria do risco criado.

VOTO

Conheço o recurso, vez que estão presentes os seus pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade. Compulsando os autos, verifico que o presente recurso foi interposto em face da decisão interlocutória em que o douto magistrado a quo, fundamentando-se na tese de que a responsabilidade por danos ambientais é objetiva, indeferiu o requerimento da agravante concernente na produção de provas documentais, pessoais e periciais. É indubitável que a responsabilidade civil por danos ambientais no ordenamento jurídico brasileiro é objetiva, ou seja, o poluidor responde independentemente de culpa (Lei 6.938/81, art. 14, § 1º). Entretanto, sem embargos da corrente que defende que essa responsabilidade objetiva é orientada pela teoria do risco integral, tenho que o sistema adotado pelo direito brasileiro é o da teoria do risco criado. Isso implica dizer que, ao contrário da teoria do risco integral que se contenta apenas com a conduta do agente, o nexo causal e o dano resultante para haver a responsabilização do poluidor; na teoria do risco criado, mesmo diante da existência dos três elementos supracitados, o dever de indenizar pode ser ilidido pelo caso fortuito (evento causado pela ação humana de terceiros), pela força maior (evento causado pela natureza) ou, ainda, pela culpa exclusiva da vítima. Deste modo, tenho que, no caso concreto, cabe à autora-agravada provar apenas a conduta da ré-agravante, o nexos de causalidade e o dano, não se fazendo necessária a prova da culpa ou do dolo. Entretanto, tem a agravante-ré o direito de produzir as provas que entende cabíveis para a configuração das excludentes supracitadas ou, até mesmo, para comprovar que o acidente ocorrido, embora de enormes proporções, não alcançou a propriedade da agravada. Desta forma, tenho que não deve prevalecer o entendimento esposado pelo douto magistrado a quo de que o

simples fato de a responsabilidade por danos ambientais ser objetiva está afastada a produção de prova pelo suposto poluidor, sobretudo, diante da magnitude do acidente ocorrido e de suas implicações neste e em outros casos. Com essas considerações e até para que se evitem futuras nulidades, tenho que o deferimento das provas requeridas é medida de razoabilidade. Pelo exposto, dou provimento ao recurso para deferir à agravante as provas requeridas. Custas *ex lege*. O SR. DES. FERNANDO BOTELHO: VOTO O despacho agravado contém uma visão do Direito Administrativo que, “*maxima venia*”, não se coaduna com os postulados do próprio Direito Administrativo atualmente praticado. Não há, como bem salientou Sua Excelência, eminente Desembargador Relator, campo no Direito brasileiro par o acolhimento do risco integral da responsabilidade absoluta do ente público. Portanto, ainda que se esteja em sede de dano ambiental com a convocação da Responsabilidade Civil Pública objetiva é de se assegurar sob a inspiração de princípios constitucionais severos como o da ampla produção da prova em juízo, aquele que alega a ocorrência do fortuito ou a responsabilidade de vítimas, mesmo na responsabilidade civil, o direito ao esgotamento da dilação probatória. A gravidade do fato, a extensão do mesmo, narrados no processo, determinam, conseqüentemente, a gravidade e a extensão de que ele seja investigado minimamente em respeito àquele que argúi exatamente o mitigador da responsabilidade objetiva administrativa. Com esses fundamentos adiro ao preciso voto do eminente Relator e dou provimento ao agravo para deferir a agravante as provas requeridas. Súmula: deram provimento ao agravo. (Agravo de Instrumento nº 1.0439.07.063120-5/001, Relator: Des. Adilson Lamounier, 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Data da publicação: 12.08.2008).

6 Considerações finais

Após a pesquisa, verificou-se que a teoria a ser adotada, em caso de responsabilização por dano ambiental, é a objetiva, que se pauta pelo risco, ou seja, havendo o dano, oriundo de uma ação ou omissão, lícita ou ilícita, e havendo nexos de causalidade entre eles, surge o dever de reparação.

A questão polêmica é decidir pela teoria a ser adotada, ou seja, a do Risco Integral ou a do Risco Criado, ao se referir em Responsabilidade Civil do Estado.

A teoria do risco integral mostra-se bastante radical, eis que não possibilita a aplicação de qualquer causa excludente de responsabilidade, e, portanto, não se mostra coerente e razoável no ordenamento pátrio e na sociedade atual.

Esse posicionamento ocorre em virtude do clamor social e político em todos os níveis, eis que visa resguardar na atualidade a proteção do meio ambiente para fins de se preservar as gerações futuras.

Não é razoável que o clamor ambiental traga injustiças ao meio jurídico, sendo que fazer justiça ambiental não é o mesmo que punir a todo o custo. Nesse passo, alegar que não cabe a aplicação de excludentes de responsabilidade apenas com base no fato de ser o meio ambiente um direito de todos não demonstra uma justificativa plausível de ser levada em consideração. Ademais, a própria lei que trata das usinas nucleares baseada na teoria do risco integral estabelece a previsão, em seu artigo 8º, de causas excludentes de responsabilidade civil.

Assim sendo, há que se levar em consideração a possibilidade do reconhecimento de excludentes de responsabilidade, aplicando-se, aos casos de danos ao meio ambiente, a teoria objetiva, que é fundada no risco, adotando-se a teoria do risco criado, ou seja, surge o dever de reparar em virtude da atividade de risco desempenhada, não havendo que se falar em constatação de dolo ou culpa.

Civil Liability For Environmental Damage: Discussions Of Theories Of Risk And Created The Integral Risk

Abstract: This study investigates the theories adopted in civil liability for environmental damage, based on technical and conceptual elements on the subject. It seeks to highlight the most appropriate theory when it comes to civil redress for damage caused to the environment. In this step, initially referring to the concept of aspects related institutes Civil Liability will be drawn for later, if entering on the subject of Strict Liability, at which theories will be studied further. With the study of the theories will be collated judged that adopt one or other theory, to the end, be concluded by the adoption of the Theory of Integral Risk or Risk Created.

Keywords: Exclusive of Liability; Environmental Damage; Objective responsibility; Created risk; Integral risk.

Referências

ARAGÃO, Valdenir Cardoso. *Aspectos da responsabilidade civil objetiva*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 47, nov. 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2352>.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral das obrigações: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 370.

BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. *A Responsabilidade Civil por dano ambiental no direito brasileiro: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral*. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 10, n. 19, p. 45-88, jan./jun. 2013.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade Civil por dano ao Meio Ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

BENJAMIN, Herman. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental*. In: JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade (org.). *Direito ambiental*. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2010. p. 501.

BRASIL. *Lei nº 6.453/77*. Dispõe sobre a responsabilidade civil por danos nucleares e a responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6453.htm>. Acesso em: 10 ago. 2014.

BRASIL. *Lei nº 6.938/81*. Lei de Política Nacional do Meio Ambiente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm>. Acesso em: 10 ago. 2014.

BRASIL. *Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF, Senado Federal, 1998.

BRASIL. *Código Civil de 2002. Lei nº10.406/2002 de 10 de janeiro de 2002*. Brasília, DF, Senado Federal, 2002.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Recurso Especial, REsp 1374342 MG 2012/0179643-6, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, Data da publicação: 25.09.2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24226315/recurso-especial-resp-1374342-mg-2012-0179643-6-stj>>. Acesso em: 12 ago. 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

DI PIETRO, M. S. Z. *Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEMONS, Patrícia Foga Iglecias. *Direito Ambiental: Responsabilidade Civil e proteção ao meio ambiente*. 3. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ESTADO DE MINAS GERAIS. *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*. Agravo de Instrumento nº 1.0439.07.063120-5/001. 15ª Câmara Cível, Relator: Des. Adilson Lamounier, Data da Publicação: 12.08.2008. Disponível em: <<http://tjmg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5974384/104390707035580011-mg-1043907070355-8-001-1/inteiro-teor-12110163>>. Acesso em: 12 ago. 2014.

NERY JUNIOR, Nelson (Org.); ANDRADE NERY, Rosa Maria (Org.). *Responsabilidade Civil: Direito Ambiental*. 1. ed. v. 7. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 1.039.

MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental sistematizado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1994.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998. p. 384.

STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil: Doutrina e jurisprudência*. 7. ed. ver. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

VIEIRA, Eirlton Geraldo; SILVA, Fábio Márcio Piló. *Responsabilidade civil por dano ambiental: discussões acerca das teorias do Risco Criado e do Risco Integral*. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*, Belo Horizonte, ano 13, n. 78, p. 30-37, nov./dez. 2014